

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR
SALA CIVIL FAMILIA LABORAL

REFERENCIA:	VERBAL DE SIMULACIÓN
RADICACIÓN:	20001-40-03-001-2018-00565-02
DEMANDANTE:	CLAUDIA ISABEL VARÓN SANCHEZ
DEMANDADAS:	RAFAEL RICO FONTALVO Y OTROS
ASUNTO:	REVOCA AUTO APELADO

Valledupar, quince (15) de junio de dos mil veintitrés (2023)

Procede la sala a pronunciarse sobre el recurso de apelación propuesto por el apoderado judicial de la demandante, contra el auto proferido por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Valledupar, en audiencia del 28 de julio del 2022, donde se decretó la nulidad de todo lo actuado a partir del auto admisorio de la demanda.

I. ANTECEDENTES Y ACTUACIÓN JUDICIAL

La señora GLADYS SANCHEZ CASTELLANOS, en calidad de apoderada general de la demandante CLAUDIA ISABEL VARÓN SANCHEZ, presentó demanda de la referencia, a través de apoderado judicial, con el fin de que se declare simulado el contrato de compraventa contenido en la escritura pública No. 2838 del 1 de octubre del 2013 de la Notaría Segunda de Valledupar.

El conocimiento inicial del proceso estuvo a cargo del Juzgado Primero Civil Municipal de esta ciudad, despacho que, previa prosperidad de excepción previa incoada por el apoderado judicial de DAYANA JAIME GARCÍA, ordenó la remisión a los Juzgados del Circuito.

De esta manera, correspondiendo su conocimiento por reparto al Juzgado Primero Civil del Circuito de Valledupar, y atendiendo el incidente instaurado por el apoderado del demandado RAFAEL RICO FONTALVO se declaró la nulidad de todo lo actuado, con fundamento en la causal 4 del artículo 133 C.G.P. al determinarse que la señora GLADYS SANCHEZ no contaba en su calidad de apoderada general de CLAUDIA VARÓN, con la

PROCESO: VERBAL DE SIMULACIÓN
RADICACION: 20001-40-03-001-2018-00565-02
DEMANDANTE: CLAUDIA ISABEL VARÓN SANCHEZ
DEMANDADO: RAFAEL RICO FONTALVO Y OTROS

facultad expresa de otorgar poder especial a terceros, decisión que fue objeto de reposición y en subsidio apelación por la actora.

Ante la denegación de la reposición, dicha determinación fue objeto de estudio en segunda instancia por este Tribunal, el cual mediante decisión del 08 de febrero del 2022, decidió revocar el auto que declaró la mencionada nulidad, pero con argumentos diferentes a los esbozados por el recurrente, puesto que esta Sala no encontró asidero jurídico en la sustentación de la *a quo* para declarar la mencionada nulidad con base en la indebida representación de la parte demandante, cuando ésta había causal había sido invocada por quien carecía de legitimidad para proponerla, el demandado RAFAEL RICO, conforme lo dispuesto en el artículo 135 C.G.P.

Una vez devuelto el expediente a la primera instancia, y reactivado el trámite procesal, se programó audiencia inicial dentro del proceso.

II. AUTO OBJETO DE RECURSOS

Previo agotar las etapas respectivas de la audiencia inicial, en diligencia del 28 de julio del 2022, estableció la *a quo* que era necesario ejercer el control de legalidad del que habla el art. 372 CG.P. en su numeral 8°, indicando que era ineludible sanear los vicios y otras irregularidades del proceso, avizorando de oficio que persiste un yerro en el otorgamiento del poder que cobija dentro de este asunto, la representación legal y judicial del menor M.E.D.V., hijo de la demandante CLAUDIA VARÓN SANCHEZ.

Explicó la juez primaria, que dentro del presente proceso ya ha habido algún tipo de controversia relativo a dicho tema, inclusive en sede de apelación, donde se revocó la nulidad devenida de la representación efectuada a través del poder general que se otorgó a la señora GLADYS SANCHEZ. Sin embargo, indicó la *a quo*, que no puede pasarse por alto que efectivamente hay un error en el mencionado mandato al poner de presente la normativa civil y procesal que regula la materia, donde no se contempla la facultad de transmitir la representación legal y judicial de los hijos menores de edad a terceros, a través de un poder general.

Con base en lo expuesto, indicó que resulta necesario retrotraer la actuación, hasta el auto admisorio de la demanda, para que si la

PROCESO: VERBAL DE SIMULACIÓN
RADICACION: 20001-40-03-001-2018-00565-02
DEMANDANTE: CLAUDIA ISABEL VARÓN SANCHEZ
DEMANDADO: RAFAEL RICO FONTALVO Y OTROS

representante legal del menor en cuestión no otorga el poder especial como corresponde, ese despacho proceda a nombrar el curador *ad-litem* respectivo.

III. RECURSOS EN CONTRA DE LA NULIDAD

Inconforme con la decisión antes mencionada, el apoderado judicial de la demandante interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación, alegando que en su momento en primera instancia se consideró que no era necesaria la representación del menor M.E.D.V., lo que a su vez fue objeto de objeción que fue denegada por el mismo primario, por lo que debe considerarse que tal decisión fue debidamente analizada y sustentada en esa oportunidad.

Decisión del *a quo*.

La juez de primera instancia no accedió a la reposición, reiterando que si bien el asunto ya fue debatido en el proceso, la argumentación de la segunda instancia para revocar la nulidad, es que quien alegó la causal por indebida representación del menor, en este caso la parte demandada, no contaba con la legitimidad para proponerla, y en vista de que nadie puede invocar su propia culpa para alegar una nulidad, el juzgado se sostiene en nulitar todo lo actuado, no con base en el inicial planteamiento presentado por la parte demandante, sino porque efectivamente se adolece de representación judicial en el proceso del menor M.E.D.V., con base en la argumentación jurídica en la que se fundamentó tal decisión.

Sustentación de la apelación.

Insistió el apoderado de la parte demandante en que el asunto de la representación del menor M.E.D.V. fue objeto de pronunciamiento específico por parte del Juzgado Primero Civil Municipal quien conoció inicialmente de la demanda, y a quien se le solicitó desde el libelo genitor que se le nombrara curador *ad-litem* con base en el artículo 55 del C.G.P., previniendo el surgimiento de un eventual conflicto de intereses entre el menor y su señora madre, la demandante.

Que adicionalmente, la señora DAYANA JAIME, a través de su apoderado, planteó el asunto en los recursos que interpuso en contra de la admisión de la demanda, y en ambas ocasiones, la juez del conocimiento

PROCESO: VERBAL DE SIMULACIÓN
RADICACION: 20001-40-03-001-2018-00565-02
DEMANDANTE: CLAUDIA ISABEL VARÓN SANCHEZ
DEMANDADO: RAFAEL RICO FONTALVO Y OTROS

desestimó las solicitudes, al considerarlos improcedentes, habida cuenta que, en el ordinal séptimo del mismo auto, se dispuso de la citación del defensor de familia, para lo de su competencia.

Resaltó además que igualmente se presentó recurso de reposición en contra de la determinación que sobre dicho tópico se tocó en el auto admisorio, lo que fue denegado oportunamente por la juez que en ese momento conocía del proceso.

Que, aunado a lo anterior, obra en el expediente pronunciamiento del Defensor de Familia adscrito al ICBF Regional Cesar, en el cual afirma atenerse a las resultas del proceso, siempre y cuando se respeten los derechos de los menores involucrados en el litigio, razón por la cual la presencia del ente encargado de velar por el cuidado de los mismos a nombre del Estado, ha hecho presencia y se halla vinculado al trámite.

Por último, se indicó que el poder general otorgado por la señora CLAUDIA VARÓN, lo hizo no solo a nombre propio, sino de su menor hijo, no en un acto de entrega de la patria potestad, sino procurando la salvaguarda de sus intereses y el respeto por sus derechos a través de su abuela materna.

Se reprocha entonces por parte de la demandante que la nulidad decretada por el *a quo*, recae en un tema que fue ampliamente debatido desde los albores del litigio, y sobre el cual se emitieron pronunciamientos que en su momento se estimó de fondo por el juez de conocimiento.

IV. CONSIDERACIONES

El recurso de apelación es un medio de impugnación de providencias judiciales, tanto de autos, como de sentencias, en virtud del cual el superior jerárquico funcional del juez que expidió la decisión en cuestión, estudia la del inferior para revocarla, confirmarla o modificarla total o parcialmente, siempre y cuando sea de aquellas que la ley catalogó como susceptibles de alzada.

El problema jurídico a resolver en esta oportunidad se contrae a determinar si fue acertada la decisión del *a quo*, de declarar la nulidad de todo lo actuado a partir del auto admisorio de la demanda, con base en la indebida representación judicial del menor M.E.D.V. dentro del presente

PROCESO: VERBAL DE SIMULACIÓN
RADICACION: 20001-40-03-001-2018-00565-02
DEMANDANTE: CLAUDIA ISABEL VARÓN SANCHEZ
DEMANDADO: RAFAEL RICO FONTALVO Y OTROS

asunto, o, si tal como lo expone el apelante, dicho tema ya fue analizado, debatido y resuelto en la etapa inicial del presente trámite, estando garantizada la procuración por los derechos del joven.

Teniendo en cuenta lo anterior, de entrada, establece esta Sala que los reparos del recurrente tienen vocación de prosperidad, por lo que se revocará la decisión de primera instancia que determinó la nulidad procesal de todo lo actuado a partir de la admisión. Lo anterior, teniendo en cuenta lo dispuesto por el artículo 55 del C.G.P., así como lo resuelto en su momento por el Juzgado Primero Civil Municipal de Valledupar, en auto del 08 de marzo del 2019, encontrándose que el defecto en la representación del menor M.E.D.V., objeto de la declarada nulidad oficiosa, no se encuentra configurado dentro del trámite que nos ocupa.

Sea lo primero en establecer que encuentra Sala que la juez primaria al momento de desatar la reposición que le fue planteada previa a esta apelación, descartó erradamente los argumentos expuestos por el recurrente quien insistió en que el tema de la representación del menor M.E.D.V., objeto de la reprochada nulidad, ya había sido objeto de debate dentro del trámite. Se observa entonces, que la *a quo* confundió erradamente la discusión frente al trámite que en segunda instancia conoció este Tribunal sobre la primera nulidad que en su momento sí fue revocada con base en la falta de legitimación del señor RAFAEL RICO, para invocar la indebida representación por falencias determinadas a partir del mandato que la señora GLADYS SANCHEZ, como apoderada general de CLAUDIA VARÓN, le otorgó al abogado GERADO ADARVE.

Sin embargo, ajeno a dichas alegaciones, es cierto que el tema de la representación del menor M.E.D.V. es una cuestión que ya ha sido zanjada puesto que inicialmente se requirió por la parte demandante, desde el momento mismo de la interposición del libelo genitor donde se solicitó nombramiento de curador ad litem para la representación del joven, teniendo en cuenta que si bien es cierto dentro del poder general que su madre CLAUDIA VARÓN había otorgado a su abuela GLADYS SANCHEZ, fue esta segunda quien radicó la presente demanda a nombre de su hija, designando que el menor es interesado en las resultas del presente proceso de simulación.

PROCESO: VERBAL DE SIMULACIÓN
RADICACION: 20001-40-03-001-2018-00565-02
DEMANDANTE: CLAUDIA ISABEL VARÓN SANCHEZ
DEMANDADO: RAFAEL RICO FONTALVO Y OTROS

Debe resaltarse entonces que en auto admisorio proferido por el Juzgado Primero Civil Municipal de Valledupar, de fecha 04 de febrero del 2019 (archivo 001- página 76), se ordenó, primeramente en su numeral CUARTO, que citara y se hiciera comparecer al proceso al mencionado menor, en calidad de hijo y heredero del causante MARTÍN ELIAS DIAZ ACOSTA, estableciéndose que, contrario a lo requerido en la demanda, estaría representado por su abuela GLADYS SANCHEZ CASTELLANO, teniendo en cuenta el poder general conferido a esta por la representante legal del niño, CLAUDIA VARÓN, en Escritura Pública No. 858 del 21 de julio del 2017. Aunado a lo anterior, en numeral SÉPTIMO del mismo proveído, se ordenó notificar al DEFENSOR DE FAMILIA de esta ciudad, en virtud de los menores que hacen parte del proceso.

Ahora, de aquí parte la discusión que ya fue desatada dentro del curso procesal que nos compete, puesto que el auto admisorio fue objeto de reposición por la demandante (archivo 001-página 81-21), en vista de las anteriores determinaciones, observándose que el apoderado judicial de la señora CLAUDIA VARÓN se sostuvo en requerir el nombramiento de curador *ad litem* que representara al menor M.E.D.V. en aras de garantizar sus derechos dentro del trámite, al considerar que a pesar de que GLADYS CASTELLANOS es su abuela materna, y funge como apoderada general a nombre del menor a través de la plurimencionada escritura pública, esto no saneaba el conflicto de intereses que podría presentarse en virtud de su también calidad de representante de su hija, madre del menor.

Es en este momento cuando el objeto de la presente apelación, fue tramitada dentro del curso procesal que nos ocupa, y no en la segunda instancia tal como erradamente lo mencionó la *a quo*, puesto que se observa que la reposición explicada en párrafo anterior, fue resuelta en auto del 08 de marzo del 2019, por el despacho que en su momento conocía en primera instancia del proceso, Juzgado Primero Civil Municipal de Valledupar (archivo 001-págs. 86-88).

En este punto es menester citar el artículo 55 C.G.P., sustento sobre el cual en ese momento se resolvió la reposición, motivo de la presente objeción que nos ocupa.

Artículo 55 C.G.P.- DESIGNACIÓN DE CURADOR AD LITEM: Para la designación del curador ad litem se procederá de la siguiente manera:

PROCESO: VERBAL DE SIMULACIÓN
RADICACION: 20001-40-03-001-2018-00565-02
DEMANDANTE: CLAUDIA ISABEL VARÓN SANCHEZ
DEMANDADO: RAFAEL RICO FONTALVO Y OTROS

1. Cuando un incapaz haya de comparecer a un proceso en que no deba intervenir el defensor de familia y carezca de representante legal por cualquier causa o tenga conflicto de intereses con este, el juez le designará curador ad litem, a petición del Ministerio Público, de nuno de los parientes o de oficio.

Cuando intervenga el defensor de familia, este actuará en representación del incapaz. (...)” (Negrilla y subrayado por fuera del texto original)

Con base en la norma citada, se observa, primero, que no es procedente la designación del curador *ad litem* para la representación del menor M.E.D.V. en vista de que en el presente asunto se cuenta con la notificación y vinculación del Defensor de Familia ICBF- Regional Cesar (archivo 001-pág. 124), por lo que, conforme a lo dispuesto por la ley procesal, a este le corresponde la representación del incapaz dentro del proceso.

Por otro lado, planteada la inconformidad de la demandante ante la falta de designación curador *ad litem* para la presentación del menor, en adición de lo antes planteado, indicó la juez primaria en su momento en que no existe impedimento en que la señora GLADYS SANCHEZ vele por los derechos de su nieto, puesto que en el caso *sub examine*, no se evidencia de manera palmaria el conflicto de intereses planteado normativamente, ya que al accederse a las pretensiones de la demanda, solo se declararía la simulación requerida, sin que sea materia de decisión en este asunto, la distribución patrimonial de los bienes objeto de nulidad, lo que se discutirá en el correspondiente proceso sucesorio o en el que ha bien tengan los interesados adelantar, por lo que no se determina del presente litigio algún menoscabo al acervo hereditario del menor DÍAZ VARÓN a consecuencia de un eventual acrecentamiento de la sociedad conyugal conformada por quienes además son sus progenitores.

No obstante, más allá del debate que puede suscitarse en si existe o no el mentado conflicto de intereses en la guarda procesal que su abuela GLADYS SANCHEZ haga del menor, lo cierto es que conforme lo dispuesto por el mismo artículo 55 C.G.P. su representación judicial en esta oportunidad se encuentra en cabeza del Defensor de Familia vinculado a

PROCESO: VERBAL DE SIMULACIÓN
RADICACION: 20001-40-03-001-2018-00565-02
DEMANDANTE: CLAUDIA ISABEL VARÓN SANCHEZ
DEMANDADO: RAFAEL RICO FONTALVO Y OTROS

este trámite, por lo que no se encuentra procedencia bajo ningún argumento, que se considere retrotraer el trámite hasta la admisión del proceso para que la señora CLAUDIA VARÓN “subsane” el mandato en cabeza de su hijo, y mucho menos se nombre curador *ad litem* tal como lo ordenó la juez de primera instancia, cuando es claro, como se repite, la representación del incapaz en este caso se encuentra ejercida por el funcionario pertinente, que la misma normativa designa para el efecto.

De esta manera, no se encuentra fundamento alguno en la nulidad planteada oficiosamente por la juez de instancia, puesto que más allá del debate que en su momento se surtió sobre la indebida representación de CLAUDIA VARÓN ante el poder especial que su apoderada general confirió a su procurador judicial, es independiente del sustento utilizado por la falladora para invocar la anulación del trámite, sobre un aspecto que primero ya se encuentra suficientemente debatido y resuelto en el mismo curso procesal y del cual la misma norma se encarga de proveer la respuesta: para este caso la representación del citado menor M.E.D.V., se halla en cabeza del Defensor de Familia ICBF- Regional Cesar, vinculado a este proceso a la luz de plurimencionado canon 55 del C.G.P.

Corolario a lo expuesto, esta Sala claramente se encuentra prosperidad en los reparos del recurrente, puesto que la decisión adaptada en la providencia objetada debe ser revocada, en vista de que se erró al declararse la nulidad con base en los argumentos expuestos con precedencia.

Sin condena en costas ante la prosperidad del recurso.

En mérito de lo expuesto, la Sala Civil - Familia - Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR el auto de fecha 28 de julio del 2022 proferido por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Valledupar, mediante el cual se declaró la nulidad de todo lo actuado dentro del presente proceso desde el auto admisorio de la demanda.

SEGUNDO: Sin condena en costas ante la prosperidad del recurso.

PROCESO: VERBAL DE SIMULACIÓN
RADICACION: 20001-40-03-001-2018-00565-02
DEMANDANTE: CLAUDIA ISABEL VARÓN SANCHEZ
DEMANDADO: RAFAEL RICO FONTALVO Y OTROS

TERCERO: En firme esta decisión regrese la actuación al Juzgado de origen para lo pertinente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Jesús Zamora', with a horizontal line underneath and a small flourish below it.

JESÚS ARMANDO ZAMORA SUÁREZ
Magistrado Sustanciador